

# الإجماع لأبي بكر الجصاص

مراجعة ضاهر الفندور

الإجماع، ليس وهماً، ولا هو مجرد فرضية جدلية يستحيل أو يندر تحقيقها، وإنما هو الركن الأساس لكل مجتمع سياسي، إذ لا بد لقيامه من الإجماع على بعض القيم الأساسية التي يسميها العميد ليون دوجي: الحق الموضوعي Le Droit Objectif ويمثل نظام القيم السائدة في مجتمع ما في مرحلة معينة من تطوره ويخضع لها الحكام والمحكومون على السواء<sup>(1)</sup> ويسميها العلامة جورج بوردو فكرة الحق L'Idee de Droit وهي أيضاً مجموع القيم التي يتمثلها مجتمع ما في مرحلة معينة من تطوره وتهيمن على نظامه الاجتماعي والقانوني<sup>(2)</sup> كما سماها المجلس الدستوري الفرنسي في رقبته على دستورية القوانين: المبادئ الأساسية التي تقرها قوانين الجمهورية ولها قيمة دستورية Principes Fondamentaux Reconnus Par L'Etat وهي Les Lois de la Republique ayant valeur Constitutionnelle<sup>(3)</sup>.

(\*) زهير شفيق كبي: أبو بكر الجصاص: الإجماع: دراسة في فكرته من خلال تحقيق باب الإجماع من كتاب: الفصول في الأصول، دار المنتخب العربي، بيروت 1993

Leon Duguit, Traite. de droit Constitutionnel, Paris, Fontemoing, 1921, Chaps 5 Et 6, Notamm. P.P. (1) 393 et s.

Georges Burdeau, Traité de science politique, Paris, L. G. D. J., 1966, T.1, nne 8, 117, 124 ets., (2) notamm. nne. 217 et 224 sur la nature et l'étendue du consensus

(3) قراري المجلس الدستوري الفرنسي في 16/ 7/ 1971 و 23/ 11/ 1977 بشأن حريتي التجمع والتعليم.

التسمية التي تعود في جذورها إلى نظرية «القوانين الأساسية للمملكة التي لا يجوز للملك مَسُّها Les lois fondamentales du Royaume auxquelles Le Roi ne peut Toucher<sup>(1)</sup>. فهذه القيم والمبادئ تمثل إجماعاً صريحاً ناتجاً عن المداولة الحرة كما كانت الحال في المجتمعات القبلية القديمة التي لم تعرف مفهوم التمثيل السياسي ولا التصويت بالأكثرية ويقوم الحكم فيها على المشورة، وقد نقل برتراند دو جوفنيل نموذجاً حياً عن ذلك لدى قبائل النافاهو التي لا تتخذ قراراً إلا بعد الوصول في المناقشة إلى حد تجد معه الأقلية أنه من غير المفيد أن تتمسك برأيها<sup>(2)</sup>. أو إجماعاً ضمناً موروثاً اتخذ مع الزمن صفة القداسة كما كانت الحال في أثينا حيث يصف لنا فوستيل دو كولانج كيف كان حراس القوانين السبعة يشرفون على اجتماعات الجمعية العامة للمواطنين، فإذا لاحظوا خروج أحد الخطباء على هذه القوانين أوقفوه فوراً عن الكلام وأنحلت الجمعية دون إجراء التصويت<sup>(3)</sup>. وهذه أيضاً حال النظم الديمقراطية الليبرالية اليوم حيث يقف النزاع بين الأغلبية والأقلية دون بعض المبادئ الأساسية التي يقوم عليها المجتمع السياسي ويفترض أن ثمة توافقاً ضمناً على الرضوخ لها.

هذه الإشارات السريعة إلى أهمية الإجماع في المجتمعات السياسية عامة، وإلى الإجماع الضمني (أو السكوتي بالمصطلح الإسلامي)، والإجماع على المبادئ دون الاستناد إلى نص، هي مجرد أمثلة تدل بوضوح على صلة الماضي بالحاضر، ووحدة القضايا التي يطرحها الفكر الإنساني على نفسه، حين نعارضها بكتابات الفقهاء المسلمين في باب الإجماع، التي يتناولها الأستاذ زهير شفيق كبي على هامش تحقيقه لباب الإجماع من كتاب الفصول في الأصول للإمام أبي بكر علي بن أحمد الرازي الجصاص.

ولا نريد، بدءاً، أن نناقش المحقق في اختياره باباً يضم 19 ورقة من مجموع 345

(1) Marcel de la Bigne de villeneuve, Traité general de l'Etat, Paris, Sirey, 1929, p.p.142 - 43

(2) Bertrande de Jouvenel, de La Politique Pure, Paris, Colmann - lévg, 1963, p.p. 190 - 91

(3) Fustel de Coulanges, La Cité Antique, Paris, Hachette, 1969, p. 393

ورقة تشتمل عليها مخطوطة أصول الفقه للإمام الجصاص، على غير ما هو مألوف في تحقيق المخطوطات كاملة، ومع حاجة المكتبة العربية إلى تحقيق علمي لكتاب بهذه الأهمية لإمام حنفي سبق الإمام شمس الدين السرخسي بقرن كامل من الزمن؛ فلعل المحقق أراد أن يحيط بكل ما قيل عن الإجماع لأهميته. وربما كان أولى به أن يبدأ في تقديمه للمخطوطة بمعارضة أقوال الجصاص بأقوال سائر الفقهاء في المذاهب الإسلامية وبخاصة أصحابه في المذهب الحنفي، بدلاً من إشاراته الخاطفة إلى هذه الأقوال في حواشي التحقيق، كي يخلص إلى البت في مسألة أثارها في ترجمته للجصاص، وهي: هل كان هذا «الإمام الذي انتهت إليه رئاسة الحنفية في عصره» مجتهداً أم مقلداً؟ لا سيما أنه تقدم على أصحاب مذهبه في الإقرار بالإجماع عن توفيق لا عن توقيف إذ يقول: «قد يكون الإجماع عن توقيف ويكون عن استخراج معنى التوقيف، فمنه ما علم وجه التوقيف فيه، ومنه ما لا يُعلم لعدم النقل فيه، وقد يكون عن رأي واجتهاد ... لأنه يجوز أن يكون دليل الحكم ظاهراً جلياً لا يحتاجون معه إلى استقصاء النظر .. وجائز أن يكون دليل الحكم غامضاً خفياً في الآية فيختلفون ثم يتجلى للجميع باستقصاء النظر وكثرة الخوض فيصدرون عن الاتفاق .. فان قال قائل: لو جاز وقوع الإجماع عن اجتهاد فلا يكون مع ذلك لاحقاً ولا صواباً لأوجب أن يكون اجتهاد الأمة أفضل من اجتهاد النبي .. ومن الناس من أجاب أنا نقول أن اجتهاد النبي أفضل من اجتهاد الأمة، ومعناه أنه أفضل من اجتهاد كل واحد منهم في نفسه، ولا يعني بذلك أن اجتهاده أفضل من اجتهاد الأمة مجتمعة كما نقول أن صلاة النبي أفضل من صلاة الأمة، وإنما المعنى أنها أفضل من صلاة كل واحد منهم في نفسه لا أنها أفضل من صلوات جميع الأمة بأسرها مجتمعة» (ص 155 و 162 - 163). وهو ينكر فقط قول المالكية في الأخذ بإجماع أهل المدينة وحدهم، بل وأنكر أيضاً قول بعض أصحاب مذهبه بأنه «لا يجوز خلاف الصحابي الا لصحابي مثله» فرد عليهم بحجة قاطعة يستند فيها الى العقل والنقل معاً: فإن قيل لقول الصحابي مزية على قول التابعي لأنه قد شهد النبي وعلم بمشاهدته مصادر قوله ومخارجه، ومن بعدهم ليست له هذه الحال، فواجب أن لا يزاحموهم. قيل له: ما عرفت الصحابة بالمشاهدة قد عرفه التابعي بسماعه ممن نقله

إليه فلا يختلف حكمه وحكم الصحابي في هذا الوجه .. ألا ترى إلى قوله ﷺ: نَصَّرَ الله امرئاً سمع مقالتي فوعاها ثم أداها إلى من لم يسمعها فرب حامل فقه لا فقه له ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه. فجعل المنقول إليه الغائب أفقه في بعض الأحوال بمعنى خطابه من السامع .. ولما لم يمنع التابعي أن يقول في الفيتا ويجتهد رأيه وإن لم يشاهد الرسول كذلك يجوز أن يخالف الصحابة» (ص 202 و 206 - 207). ولا يسعنا أن نسهب أكثر من ذلك في استخراج الأمثلة من النص المحقق التي تثبت أن الجصاص كان مجتهداً لا مقلداً وأن اجتهاده كان ذا منحى عقلاني يأخذ بالاجتهاد والرأي إلى أقصى الحدود التي سمح بها عصره. ولعل عمل المحقق كان أقرب إلى الكمال لو أنه أضاف إلى جهده المشكور في التحقيق، دراسة في فكر الجصاص بالمقارنة مع أصحاب مذهبه ومعاصريه من سائر المذاهب الإسلامية.

نعود بعد ذلك إلى مقدمات المحقق للمخطوطة؛ وهي تقع في خمسة فصول يبحث فيها: نشوء فكرة الإجماع، والإجماع عند الأئمة الأربعة، وتعريف الإجماع، وباب منكري الإجماع، وعصر الإمام الجصاص. ولا نجد سبباً يبرر هذا التأخير للتعريف بالإجماع الذي يُفترض بداهة أن يُبدأ به، إلا حين يكون المحقق راغباً في استخلاص التعريف من مختلف الآراء التي يعرضها في الفصول السابقة، وهذا ما لا نلاحظه هنا، حيث تأتي التعريفات المقتبسة وحجية الإجماع وحكمه، أبحاثاً مستقلة عما سبقها. وعلى أي حال فإن الرغبة في تأخير التعريف كانت تستدعي جعله فصلاً أخيراً في تقديم المخطوطة، مما يتطلب إعادة ترتيب الفصول بحيث يبدأ بالبحث في عصر الإمام الجصاص وتأخير التعريف إلى ما بعد الحديث عن منكري الإجماع.

في الفصل الأول يعرض المحقق لنشوء فكرة الإجماع منذ أن سمح الرسول لأصحابه وهو بين أظهرهم بالاجتهاد، ثم بعد وفاة الرسول كان الخلفاء يشاورون الصحابة فإن أجمعوا على رأي قضى به وإلا حسم الخليفة الخلاف، وحضّ الخلفاء قضائهم على اتباع الجماعة فكتب عمر إلى شريح «إقض بما يجتمع فيه رأي المسلمين»، وقال علي «أقضوا كما كنتم تقضون فإني أكره الخلاف حتى يكون

للناس جماعة». وهكذا الحال في عصر التابعين حيث كتب عمر بن عبد العزيز إلى الأمصار «ليقض كل قوم بما اجتمع عليه فقهاؤهم» مما يجعل الإجماع حجة في هذا العصر على أهل البلد أنفسهم، ثم يتحدث المحقق عن أهمية الإجماع التشريعية والاجتماعية والسياسية؛ فهو الدليل الشرعي الثالث بعد الكتاب والسنة وريث للدليل النصي عندما يكون ظنياً فيجعله الإجماع قطعياً، وهو خطوة عملية نحو توحيد الأمة وهذا ما كان في خلافة عمر باقفال باب المنازعة والإجماع على الملكية العامة للأرض والملكية العامة للفيء وضرورة متابعة الجهاد، وأهميته السياسية تتجلى في التأييد العام للإمام الذي يعطي الدولة دافعاً نحو التقدم والاستقرار.

ويبحث في الفصل الثاني الإجماع عند الأئمة الأربعة، مسهباً في شرح الإجماع عند الإمام الشافعي من خلال كتبه الثلاثة: الرسالة والأم وأحكام القرآن. فهو يسند حجية الإجماع إلى الكتاب والسنة فقط دون الأدلة العقلية. والدليل من الكتاب هو الآية 115 من سورة النساء ﴿مَنْ يَشَاقِقِ الرَّسُولَ مِنْ بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُ الْهُدَى وَيَتَّبِعْ غَيْرَ سَبِيلِ الْمُؤْمِنِينَ نُوَلِّهِ مَا تَوَلَّى وَنُصْلِهِ جَهَنَّمَ وَسَاءَتْ مَصِيرًا﴾. ومن السنة حديثان «ثلاث لا يغفل عليهن قلب مسلم: إخلاص العمل لله، والنصيحة للمسلمين، ولزوم جماعتهم فإن دعوتهم تحيط من ورائهم» و «ألا فمن سره بحبوة الجنة فليلزم الجماعة». والشافعي يأخذ بإجماع العامة بما تعم به البلوى ولا يسع أحد الشك فيه وهو أعلى مراتب الإجماع، وإجماع العلماء فيما لا تعلمه العامة وهو أدنى رتبة من إجماع الأمة. وربما كان في مذهبه القديم يأخذ بالإجماع السكوتي لكنه في مذهبه الجديد لا يراه حجة ويقدم عليه القياس. كما ينكر قول المالكية في إجماع أهل المدينة قائلاً: «ما علمت أحداً انتحل قول العلم من أهل المدينة أشد خلافاً لأهل المدينة منكم». ولكن المحقق يختصر القول عن الإجماع عند الحنفية في فقرة واحدة فيها ما نقل عن أبي حنيفة في الاشتراط بحجية الإجماع انتفاء سبق الخلاف المستقر. وكذلك عن قول الإمام مالك بإجماع أهل المدينة استناداً إلى الأحاديث الشريفة ومنها: «إن الإيمان ليأرز إلى المدينة كما تأرز الحية إلى جحرها» وإن أهل المدينة شهدوا التنزيل وسمعوا التأويل فلا يجوز أن يخرج الحق عن أقوالهم. وأما الإجماع عند الإمام أحمد فقد تضاربت الأقوال فيه لأن أتباعه نقلوا عنه أقوالاً

متعارضة تتراوح بين القول «أن من ادعى الإجماع فقد كذب» أو القول بإجماع الصحابة فقط بل والخلفاء الأئمة الأربعة وحدهم، أو إجماع أهل المدينة بشرط وجود النص. وربما كان من المفيد ألا يكتفي المحقق بأقوال أئمة المذاهب وأن يلحقها بأقوال أصحابهم الذين يعود لهم الفضل في إغناء الفقه الإسلامي بمنظراتهم وإكمال بناء المذاهب بشروحاتهم.

وفي الفصل الثالث المتعلق بتعريف الإجماع، يبدأ المحقق بالتعريف اللغوي وهو: الإعداد والعزيمة على أمر، وأجمعوا على أمر أي صاروا ذوي جمع عليه. وفي التعريف الاصطلاحي يورد خمس تعريفات بألفاظ متعددة لكل منها: اتفاق المجتهدين من هذه الأمة في عصر على أمر من الأمور، واتفاق مجتهد في عصر من أمة محمد على أمر شرعي (أي جعله في الأمور الشرعية حصراً)، وتعريف الغزالي بأنه «اتفاق أمة محمد عليه السلام على أمر من الأمور الدينية»، وتعريف ابن حزم بأنه «اتفاق أصحاب رسول الله على أمر بتوقيف من كتاب أو سنة»، وأخيراً «اتفاق المجتهدين من هذه الأمة في عصر على أمر لم يسبقه خلاف مجتهد مستقر». وينتقل إلى حجية الإجماع وأدلتها من الكتاب فيذكر ثلاث عشرة آية يجد فيها الفقهاء أدلتهم على حجية الإجماع أولها الآية التي ذكرها الشافعي ﴿ومن يشاقق الرسول﴾، ثم الآية ﴿وكذلك جعلناكم أمة وسطاً لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شهيداً﴾ (البقرة 143) و﴿كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر﴾ (آل عمران 110) و﴿واعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا﴾ (آل عمران 103) وبعد أن ينتهي منها جميعاً يذكر ثلاث مجموعات من الأحاديث المتواترة بألفاظ متعددة: «إن أمتي لا تجتمع على ضلالة، فإذا رأيتم الاختلاف فعليكم بالسواد الأعظم» و«إن يد الله مع الجماعة والشيطان مع من فارق الجماعة يركض» و«لا تزال طائفة من أمتي على الحق لا يضُرُّهم من ناوأهم إلى يوم القيامة». ويذكر اعتراض الأصوليين بأن هذه الأحاديث جميعها أخبار آحاداً لا تفيد اليقين، والرد عليهم بأنه وإن كان نقلها آحاداً فهي تواترت بالمعنى ولا يجوز أن تكون مع كثرتها كلها كذباً، وإذا صح خبر واحد منها فقد ثبتت بالمعنى. أما الدليل العقلي فأظهره قول البخاري الحنفي أنه متى وقعت حوادث ليس فيها نص قاطع واجتمعت

الأمة على حكمها ولم يكن إجماعهم موجباً للعلم وخرج الحق عنهم، فقد انقطعت الشريعة وذلك محال يوجب القول بكون الإجماع حجة قطعية لتدوم الشريعة بوجوده حتى لا يؤدي إلى المحال. وينتهي إلى حكم الإجماع حيث ينقل عن الماوردي أن مستند الإجماع يكون من سبعة أوجه هي: تنبيه من كتاب الله، أو استنباط من سنة رسوله، أو عن استفاضة وانتشار، أو عن انعقاد العمل به، أو عن مناظرة وجدل، أو عن توقيف، أو عن استدلال وقياس. وأما حجته فـ «الأصل فيه أنَّ الإجماع موجبٌ للحكم قطعاً كالكتاب والسنة، فإن لم يثبت اليقين في بعض المواضع فذلك بسبب العوارض كما في الآية المؤولة والخبر الواحد». ومراتبه ثلاث: إجماع الصحابة، وإجماع التابعين، ثم الإجماع بعد استقرار الخلاف.

وفي الفصل الرابع يعرض لمنكري الإجماع من المعتزلة والخوارج والشيعة. فالنظام والخوارج استدلووا على وجوب الرجوع في الأمور الدينية إلى الكتاب والسنة فقط بالآيتين ﴿ونزلنا عليك الكتاب تبياناً لكل شيء﴾ (النحل 89) و ﴿فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول﴾ (النساء 59). وقالوا بأنَّ الإجماع مستحيل لأنه لا يمكن معرفة أقاويل العلماء مع كثرتهم وتباعد ديارهم، ولو انعقد الإجماع فلا بد له من مستند فيكون هو الحجة دون الإجماع. أما الشيعة فيذكر لهم أربعة أقوال نقلاً عن محمد الصدر ورشدي عليان: الأول للمتقدمين من الإمامية أن علماء الأمة إذا أجمعوا على حكم شرعي كان رأيهم رأي الإمام إن علم بطريقة الحسن أنه معهم. والثاني للطوسي أن الأمة إذا اتفقت على حكم لم يكن في الكتاب أو السنة المقطوع بها ما يدل على خلافه، تعين أن يكون حقاً وإلا وجب على الإمام أن يظهر ويظهر خلافه ولو بإعلام بعض ثقاته حتى يؤدي الحق إلى الأمة. والثالث للمتأخرين أن اتفاق علماء العصر يعلم منه قطعاً أن هذا الرأي مستند إلى رأي الإمام. والرابع للمتأخرين وبعض المعاصرين إن إجماع علماء العصر على حكم يكشف عن وجود دليل معتبر لديهم لأن العادة تمنع اتفاقهم لا عن دليل. وكان أولى بالمحقق أن يضيف إلى منكري الإجماع أتباع مذهب داود الظاهري ولاسيما ابن حزم الذي يرى أن الدين قد اكتمل بقوله تعالى «اليوم أكملت لكم دينكم» ولهذا لا يمكن أن يكون هناك إجماع على شيء لم يأت به قرآن ولا سنة، ويحصر الإجماع في أمرين:

لإجماع على ما لا شك فيه عند أحد من أهل الإسلام كالشهادة والصلاة والصوم، وإجماع شاهده جميع الصحابة من فعل الرسول وقبل أن يتفرقوا في الأمصار، ومن ادعى إجماعاً خارجاً عن هذين النوعين فقد كذب على جميع أهل الإسلام<sup>(1)</sup>.

ويتناول المحقق في الفصل الخامس عصر الإمام الجصاص فيعرض بشيء من التفصيل الذي لا حاجة إليه الوضع السياسي وفيه الدعوة الإمامية البوذية والدعوة الإسماعيلية الفاطمية والدعوة السنية في الخلافة العباسية، ثم الوضع الاجتماعي وفيه البيئة الاجتماعية وأجناس الشعب وحالتهم وقصور الخلفاء والأمراء والوزراء والأعياد، متجاوزاً في ذلك وفاة الجصاص (سنة 370هـ) بما يزيد عن ثلث قرن حتى يصل إلى فتن بغداد في سنوات 397، 399، والمجاعة سنة 401 و 411 هجرية. وهذا ما يفعله أيضاً في عرضه الوصفي (لا التحليلي) للوضع العملي بين 330 و 430 هـ مترجماً لفقهاء الأحناف والمالكية والشافعية والحنابلة، وكان حرياً به أن يتوقف عند النزاع بين الشيعة والحنابلة الذين غلبوا على بغداد في القرن الرابع الهجري ومواقع الأحناف وهم قلة، ومنهم الجصاص، التي لم يفقدوها في البلاط منذ أيام أبي يوسف. ويختم المحقق مقدماته بترجمة للجصاص وعقيدته وقيمه العلمية ومشايخه وتلاميذه ومصنفاته، وأخيراً خلاصة باب الإجماع في كتابه «الفصول في الأصول» الذي يعد أول عمل علمي متكامل في مجاله عند الأحناف.

أما مخطوطة باب الإجماع للجصاص فتتضمن اثني عشر باباً فرعياً بعد مقدمة للباب يثبت فيها حجية الإجماع استناداً إلى الآيات والأحاديث التي يذكرها غالبية الفقهاء وأخصها الآيات الثلاث: ﴿وكذلك جعلناكم أمة وسطاً...﴾ ﴿ومن يشاقق الرسول...﴾ و ﴿كنتم خير أمة أخرجت للناس...﴾ والحديثين «لا تجتمع أمتي على ضلالة..» و «من سره أن يسكن بحبوة الجنة فليزِم الجماعة». والباب الأول في إجماع أهل الأعصار يخلص فيه إلى أن المفهوم من خطاب الله تعالى وخطاب رسوله، موجه إلى سائر الناس وإلى أهل كل عصر إلى يوم القيامة، فهو في دلالته

(1) ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق الشيخ أحمد محمد شاكر، بيروت، دار الآفاق الجديدة، 1983، ج 4، ص 128 وما يليها.



على صحة إجماع سائر أهل الأعصار كدلالته على صحة إجماع الصدر الأول. والباب الثاني فيما يكون عنده الإجماع، فقد يكون عن توقيف من الكتاب أو السنة، وليس يمنع أن يكون كثير من الاجتماعات التي لا يعرف معها توقيف قد كانت صدرت عن توقيف من النبي ترك الناس نقله اكتفاءً بوقوع الاتفاق وفقد الخلاف، وإن الاجماع عن غير توقيف إنما كان استخراج بعضهم لمعنى التوقيف واتباع النافين إياه، وجائز أن يكون دليل الحكم غامضاً خفياً في الآية فيختلفون ثم يتجلى للجميع باستقصاء النظر وكثرة الخوض فيصدرون عن الاتفاق. والباب الثالث في صفة الإجماع الذي يكون على وجهين: أحدهما يشترك فيه الخاصة والعامة لحاجة الجميع إلى معرفته كالصلوات والصوم والحج، والآخر تخص به الخاصة من أهل العلم لأن العامة لا مدخل لها في ذلك كفرائض الصدقات وما يجوز في الزروع والثمار من الحق مما لم تكثر بلوى العامة به فعرفته الخاصة وأجمعت عليه، وفيه الحديث عن الإجماع السكوتي إذا انتشرت المقالة وظهرت واستمر القائلون بها عليها ثم لا يظهر من غيرهم فيها خلاف. والباب الرابع فيمن يعتقد بهم الاجماع، فهو متعلق بقول الجماعة التي شملها الوصف من الله تعالى بالعدالة ولا يعتد بخلاف من لا يعرف أصول الشريعة ولم يرتض بطرق المقاييس ووجوه اجتهاد الرأي، وأما مقدار من يعتبر إجماعه فهو العدد الذي يثبت به حد التواتر ولو خالف نفر اليسير وأظهرت الجماعة إنكار قولهم ولم يسوغوا لهم خلافاً، فإن سوغت الجماعة للنفر اليسير خلافاً ولم ينكروه لم يكن ما قالت به الجماعة إجماعاً. وفي هذا الباب أيضاً فصل عن الإجماع السكوتي يصل فيه الجصاص إلى القول أنه إذا كان القائل واحداً أو اثنين ونفر يسير وانتشر قولهم في الجماعة وترك الجماعة إظهار الخلاف عليهم فقياسه أن يكون إجماعاً لأنهم لو كانوا معتقدين لخلافهم لما جاز أن يتفق معهم على كتمانهم وترك إظهاره. والباب الخامس في وقت انعقاد الإجماع وفيه يقرر الجصاص أنه إذا أجمع أهل العصر على شيء فقد صح الإجماع وثبتت حجته ولا يجوز لأحد من أهل العصر بعد ذلك ولا من أهل عصر ثان مخالفتهم، انقرض أهل العصر أو لم ينقضوا لأن الآيات الموجبة للحجية الإجماع أوجبت الحكم بصحته من غير تخصيص وقت من وقت ولا حال من حال. والباب السادس في خلاف الأقل على

الأكثر وكانت كل فرقة من الكثرة بحيث ينعقد بمثلها الإجماع لو لم يخالف مثلها فلا ينعقد بذلك إجماع ووجب الرجوع إلى ما يوجب الدليل لأن الحق يجوز أن يكون مع القليل الذي أثنى عليه الله تعالى بقوله «وقليل من عبادي الشكور» «وما آمن معه إلا قليل». والباب السابع في إجماع أهل المدينة وقد أنكره الجصاص على المالكية وبعض الحنابلة لأن أهل المدينة وسائر الناس في ذلك سواء بدليل أن جميع الآي الدالة على صحة الإجماع ليس فيها تخصيص لأهل المدينة من غيرهم. أما الأحاديث التي دعا بها النبي لأهل المدينة ومدحهم بها فلأن أهل المدينة الذين كانوا في عصره كانوا مهاجرين وأنصاراً وكانوا مجتمعين في المدينة ثم تفرقوا في البلدان. والباب الثامن في الخروج عن اختلاف السلف وفيه يرى الجصاص أنه إذا اختلف أهل عصر في مسألة على أقاويل معلومة لم يكن لمن بعدهم أن يخرجوا عن جميع أقاويلهم ويتبدع قولاً لم يقل به أحد، لأننا قد علمنا بدلالة صحة الإجماع أن الحق لا يخرج عنهم فلو جاز إبداع قول لم يقل به واحد منهم ما أمناً أن يكون هذا القول هو الصواب وأن ما قالوه خطأ فيوجب ذلك جواز إجماعهم على الخطأ وذلك مأمون وقوعه منهم. والباب التاسع في التابعي هل يعد خلافاً على الصحابة وفيه يؤكد الجصاص قول أصحابه الحنفية أن التابعي من أهل الفتيا يعتد بخلافه على الصحابة كأنه واحد منهم بدليل أن الصحابة قد سوغت للتابعين مخالفتهم والفتيا بحضرتهم؛ فقد ولي عمر وعلي شريحا القضاء ولم يعترض عليه في أحكامه مع إظهاره الخلاف عليهما في كثير من المسائل، ولأن فضل الصحابي لا يجوز أن يكون علة في منع خلاف المفضول عليه. والباب العاشر في الإجماع بعد الاختلاف، فالإجماع حيثما وجد هو حجة لله تعالى كالكتاب والسنة فلا جائز أن يقال فيه أنه حجة ما لم يكن بعد خلاف والآيات إن دلت على صحة الإجماع ولزوم حجته إذا لم يتقدمه خلاف هي دالة على صحة لزوم حجته وإن تقدمه اختلاف إذ لم تفرق بين شيء من ذلك. والباب الحادي عشر في وقوع الاتفاق بين شيئين في الحكم فإذا اجتمع أهل عصر على التسوية بين حكم شيئين فليس لأحد أن يخالف حكمهما من ذلك الوجه كإجماع الناس على أن حكم العمة والخالة واحد في وجوب تورثهما أو حرمانهما. والباب الأخير في اعتبار الإجماع في موضع الخلاف وهو فيما إذا حدث معنى

جديد في الشيء المجمع عليه، فإذا كان الحكم ثبت قبل حدوث معنى الذي كان الخلاف من أجله فلا إجماع فيه بعد حدوث المعنى لعدم ثبوت وقوعه، فمتى عدنا التوقيف وقفنا عند الإجماع واجتنبنا المختلف عليه.

وأخيراً فهل يبقى المختلف عليه مختلفاً عليه، وهل يكون في وسعنا دائماً اجتناب المختلف عليه؟ إننا حين نستعيد نصوص الأصول الفقهية، لا بد لنا أن نمتحنها بمقتضيات الحياة العصرية، ونجتهد كما اجتهد أسلافنا في استنباط الأحكام الشرعية الملائمة لمتطلبات الحياة اليومية، لكيلا يبقى التحقيق المجرد عملاً لا طائل منه، اللهم إلا ترسيخ الجمود في أحكام الشريعة الذي وصفه الشيخ محمد عبده منذ مطلع هذا القرن بقوله: «سألت يوماً أحد المدرسين في بعض المذاهب: هل تباع وتشتري وتصرف النقود على مقتضى ما تجد في كتب مذهبك؟ فأجاب أن تلك الأحكام قلما تخطر بباله عند المعاملة بالفعل وإنما يفعل ما يفعل الناس. هكذا فعل الجمود بأهله، ولو أرادوا أن تكون للشريعة حياة يحيا بها الناس لفعلوا ولسهل عليهم وعلى الناس أن يكونوا بها أحياء» والإجماع كان ولا يزال لازماً لكل المجتمعات وعلى مدى العصور في الأسس التي يقوم عليها المجتمع السياسي ويؤدي انفصام الإجماع حولها إلى تصدع المجتمع ذاته، أما فيما عدا ذلك من الأمور فلا بد من التوافق على قاعدة تمنع انهيار المجتمع مع كل تباين في الرأي. تتساوى في ذلك أيضاً كل الأمم، فقد بدأ الفقه الغربي باعتماد ما أسماه مرسيل دوبادو الأغلبية النوعية التي تمثل ويؤخذ في حساباتها العدد والنوعية<sup>(1)</sup> معاً *Valentior Pars ..totam Universetatem representat* (وهو يقرب من الحديث الشريف: فإذا رأيتم الاختلاف فعليكم بالسواد الأعظم). وانتهى بالقاعدة التي وضعها روسو في قوله: «هناك مبدآن يمكن الاستناد إليهما لتنظيم هذه النسب: أحدهما أنه كلما كانت التشاورات عظيمة الأهمية والخطر وجب أن يكون للرأي المتغلب عدد من الأصوات يقرب من الإجماع، والمبدأ الثاني أنه كلما كانت المسألة المثارة تستدعي سرعة الحل وجب تضيق الفرق المفروض وجوده في انقسام الأصوات. ففي التشاورات التي

Joseph Lecler, Les theories de'mocratiques au moyen a ge, Revue Etudes, Paris 1935, p.p. 95 ets (1)

يجب البت فيها، في الحال، زيادة صوت واحد يجب أن تكون بها الكفاية<sup>(1)</sup> أما في الفقه الإسلامي، فلئن يكن الإجماع قاعدة، أساسية، كانت ولا تزال صالحة للتمييز بين الحلال والحرام، فإن المباحات التي لا تخضع للحصر كالمحرّمات لا يمكن أن تبقى خاضعة في أحكامها لقاعدة الإجماع التي لم تكن مطبقة فعلاً في الماضي، وفي ذلك يقول الدكتور عبد الحميد متولي «إننا إذا ألقينا نظرة على تاريخ الإجماع فإننا نجد الفقهاء كثيراً ما كانوا يذكرون عن بعض المسائل أنها كانت موضع إجماع مع أنها في الواقع كانت موضع خلاف المجتهدين، ولكن الفقهاء كانوا يعمدون إلى هذا الادعاء من أجل أن يسجلوا على المعارضين وزر معارضة الإجماع»<sup>(2)</sup>

(1) جان جاك روسو، العقد الاجتماعي، ترجمة بولس غانم، بيروت، اللجنة اللبنانية لترجمة الروائع، 1972، ص 147.

(2) عبد الحميد متولي، مبادئ نظام الحكم في الإسلام، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1974، ص 59.